

NAGY ZSOLT*

Az amerikai szociológiai jogelmélet

Oliver Wendell Holmes szavai szerint, „A jog élete nem logika, hanem tapasztalat. Az idők szava (...) A jog egy nemzet több évszázadon keresztül fejlődését testesíti meg, nem kezelhető csupán egy matematikakönyv axiómáinak és következtetéseinek összességéeként.”¹ A fenti Holmestől oly sokat idézett mondatok, amellet, hogy megmutatják a jog társadalmi valóságát, arra is rámutatnak, hogy korábban, már a XIX. században is voltak olyan jogi gondolkodók, akik nemcsak önmagában látták a jogot, nemcsak belülről vizsgálták azt, nem kizárólag a szabályokat hasonlították össze, vagy a fogalmakat nüanszírozták, hanem figyelemmel voltak a szabályok „környezetére”, a „valóságra”, amibe a jog „beleszületik”, vagyis a társadalomra. A XIX. század vége, illetve a XX. század eleje egy olyan korszak lett a jogi eszmék, illetve a jogtudomány életében, melyben megjelent és kiforrott a jog tanulmányozásának szociológiai orientációja; vagyis már nem a jogi professzió – legyenek azok az akadémiai szféra tagjai vagy a praxis gyakorlói – és a jog kapcsolatára helyezték a hangsúlyt (bár ezt sem hagyták figyelmen kívül), hanem a „laikusok és a jog kapcsolatát is fókuszpontba vonták.”² Ez a mozgalom, noha igazából az Egyesült Államokban terjedt el széles körben, lényegében kontinentális eredetű volt, ez a mozgalom a jog szociológiai elmélete, illetve maga a jogszociológia.³ Azonban ha kimondjuk: „jogtudomány”, már önmagában egy komoly, mély tradíciókkal bíró diszciplína kerül gondolatvilágunk fókuszpontjába; egy olyan tudáshalmaz, mely csak hosszú időn keresztül sajátítható el, nehezen megérthető, s a diszciplináris határok átlépése szinte „heroikus” küzdelem lehet.⁴ S mindez igaz is, hiszen

* egyetemi docens, SZTE ÁJK Jogbölcseleti És Jogszociológiai Tanszék

¹ OLIVER WENDELL HOLMES: *The Common Law*. Harvard University Press. Cambridge. Massachussets. 1963. 5. p. Hasonló Holmestől öthető aforizmának számít, hogy „ha Németországban egy törvénnyel két centtel megemelnék a sör árát, az minden bizonnyal forradalomhoz vezetne. Professzor Agassiz szerint, a német társadalom minden bizonnyal fellázadna, ha egy pohár sör árát két centtel felemelnék. Egy ilyen törvény üres szavak halmaza maradna, s nem azért mert helytelen, hanem mert nem kikényszeríthető.” OLIVER WENDELL HOLMES: *The Path of the Law*. 10. Harvard Law Reveiw. 457. 1897. 458. p.

² *Alan Hunt* álláspontja szerint a két kifejezés megkülönböztetése olyan súlyos nehézségekbe ütközik, hogy az egyáltalában nem is szükséges. Vö.: ALAN HUNT: *The Sociological Movement in Law*. MacMillan Press. London. Basinstoke. 1978. 3. p. Ugyanakkor az mindenképpen elmondható, hogy a jogszociológia terén az empirikus kutatások állnak inkább középpontban, míg a szociológiai jellegű jogelmélet – nevében is megnevezve – elméleti jellegű, noha utóbbi is kénytelen tapasztalati adatokra támaszkodni, és előbbi is sok esetben magasabb absztrakciós fokot érhet el, mely eredményeképpen találhatunk olyan munkákat, melyeknél már tényleg nehéz lenne a megkülönböztetés.

³ Lásd.: ALAN 1978, 7. p.

⁴ Nem melleleg az előbbi, ti. a határok kiépítése, más „ismerettár” birtokosainál is fellelhető, mi több ki lehet mondani, hogy szinte minden szaktudás esetében megtalálható. A megszerzett tudás (ismeretek) differenciál-

egy intellektuális vállalkozás, mint mondjuk a jogtudomány, mindenképpen függ annak hordozóitól, a vállalkozás művelőitől, azok szemléletétől, tevékenységétől, etc.

S pont az intellektuális gyökerek, az úttörők, mint „elsődleges – elméleti és eszméletörténeti – források” azok, melyek az említett tudományterület lényegét mutatják meg, hiszen a jogszociológia terén az empirikus kutatások állnak inkább középpontban, míg a szociológiai jellegű jogelmélet – nevében is megnevezve – elméleti jellegű, noha utóbbi is kénytelen tapasztalati adatokra támaszkodni, és előbbi is sok esetben magasabb absztrakciós fokot érhet el, mely eredményeképpen találhatunk olyan munkákat, melyeknél már tényleg nehéz lenne a megkülönböztetés. S még valami: különbséget lehet tenni *szociológiai orientáció* és *jogtudományi megközelítés* között, vagyis miszerint a szociológia reflektál a jogra, illetve a jogtudomány reflektál a társadalomra. Ám ami jelen esetben nagyon lényeges: a két tudományterület: ti. a jog és a szociológia egymáshoz közelebb kerülése, annak ideje, helye, és intellektuális bázisa. Ez a szellemi bázis, mint egyfajta hagyaték konkrét nevekben is megtestesül, mint *Roscoe Pound*, *Oliver Wendell Holmes*, *Karl Llewellyn*, s talán munkájuk áttekintése rávilágíthat a két tudásszféra közelebb kerülésének okaihoz, mikéntjéhez és esetleges jövőbeni orientációk is felfedezhetők.⁵

Mindenekelőtt tényként lehet kezelni, hogy a jog „szociologizálása” népszerűbbé vált az Egyesült Államokban, mint Európában, s több olyan jogelméleti, jogszociológiai mozgalmat találhatunk, melyek elméleti alapja kontinentálisnak mondható, mégis a tengerentúlon nyert igazi „jogásztársadalmi támogatottságot”. S pont ennek okán érdemes áttekinteni azt a társadalmi háttérrel, ami miatt az amerikai elméletek ezt a tengeren innen kiforrott intellektuális produktumot átvették és tovaterjesztették. Érdemes figyelmet szentelni, nemcsak az egyes jogi gondolkodók munkáinak, hanem annak a jogi környezetnek, amiben az adott munkák születtek, és nem elhanyagolható a korabeli jogásztársadalmi szemlélet, továbbá az általános társadalmi miliő sem.

I. A Nagy Stílus (*The Grand Style*)

Az amerikai társadalom éppen a XIX. század végén, XX. század első felében olyan változásokon ment keresztül, melyek szinte szükségképpen egy „társadalomhoz közeli” jogelméletet indukáltak. A korszak Amerikája nagyon gyors gazdasági fejlődést muta-

ható: a *releváns*, társadalmi szempontból érvényes és a társadalmi szempontból közömbös tudást *irreleváns*nak nevezhetjük. Az irrelevanciává válás folyamata társadalmi eredetű, mivel az ismeretek a társadalom változásával „elavulttá”, ezáltal sok esetben feleslegessé válhatnak, helyükbe új tudáselemek kerülhetnek. A tudás azonban a társadalom struktúrája által is meghatározott; a differenciáltság determinálja, hogy mely társadalmi kategória, réteg számára bír egy bizonyos tudáselem relevanciával. A releváns tudásnak is különböző altípusai alakultak ki: a társadalmi differenciálódás folyamataként megjelenő ún. *szaktudás*, melynek minőségi eleme az egyes szakmák által létrehozott ismeretek léte, mennyiségi eleme pedig a szakmákon belüli ismerethalmaz nagysága. További altípus, a negatív definícióval leírható ún. *hétköznapi tudás*, vagyis mindaz az információ, mely nem tartozik a szakismeretek és a művészi tudás kategóriájába. Ilyen a *gyakorlati tudás*, vagyis mindazon ismeretek összessége, mely a mindennapi életben való lét feltétele, és adott társadalmi-történelmi szituáció esetén akár *szaktudássá* is alakulhat. A szaktudás hordozói pedig különös gondossággal ügyelnek szakmai tudásuk, egyúttal társadalmi pozíciójuk megtartására. Részletesebben lásd: FERGE ZSUZSA: *Az iskolarendszer és az iskolai tudás társadalmi meghatározottsága*. Akadémiai Kiadó. Budapest. 1984.

⁵ Mindennek részletesebb kifejtését lásd ALAN 1978, 3–10. pp.

tott, a világ vezető gazdasági hatalmává nőtte ki magát, ugyanakkor ezek rendkívüli társadalmi átrendeződésekkel is jártak. Az állandó, többé-kevésbé a túlélésért folytatott harcot felváltotta a gazdasági prosperitás, a polgárháborúban kiteljesedő avittas és új keletű eszmék vetélkedését a modernitás, a vidéki farmergazdaságot az urbanizáció és az industrializáció. Ezek a gazdasági-társadalmi változások azonban rendkívüli, addig az Újvilágban nem látott szociális átrendeződésekkel jártak, melyek újabb konfliktusok előtt nyitottak utat, mint például a szabályozatlan munkaviszonyok miatti rossz munkakörülmények, bérkonfliktusok, szlamosodó városnegyedek, elszegényedett tömegek, politikai és – a kartellizációval is egyre súlyosbodó – gazdasági korrupció.

Az amerikai igazgatás a teljes liberális államideál és a „frontier eszme” lassú elhalványodása után kezdett egyre inkább centralizáltabb formát ölteni, egyre inkább központosítottabb állam képe tárult szemünk elé és lassan, de biztosan kezdett kibontakozni az amerikai közigazgatási jog (*administrative law*).⁶ Ezt megelőzően, minden bizonyossággal, az uralkodó jogi doktrína szerint az állami beavatkozás – mint egy szükséges rossz – minél kisebb annál „jobb és hatékonyabb”; vagyis az analitikai jogtudomány – illeszkedve az említett *frontier*-filozófiához – egy „jogi *laissez-faire*” talaján állt. Az állam, mint egy mesterséges entitás nem gyakorolhatott különösebb kontrollt a természetesen létrejött és természetes módon fejlődő gazdaság fölött, mely önmagát szabályozza olyan univerzális elvek, mint társadalmi munkamegosztás, gazdasági növekedés, profitérdekeltség. Ráadásul ez az attitűd abszolút mértékben dominánsnak volt mondható az akadémiai szférán kívül is, mivel a gyakorló jogászok, mint ügyészek, ügyvédek, bírák, mind ezt a szemléletet vallották.⁷ A klasszikus elméletnek megfelelő bírói gyakorlat jogi megoldásaival erősítette a vállalkozások pozícióit a munkavállalók elleni küzdelemben és erősítették a munkáltatók erőfeszítéseit a munkásmozgalmak letörésére, mint például a *Vegalahn v. Gunther* ügy 1896-ban. A monopolhelyzetek kontrollálását segítő törvényeket korlátozták, így tettek a *United States v. E.C. Knight Co.* ügyben 1895-ben. A szövetségi alkotmányt és a tagállami alkotmányokat úgy értelmezték, hogy a törvénykezés ne tudjon beavatkozni a fennálló tulajdon- és szerződéses viszonyokba, mint a *Reagan v. Farmers' Loan and Trust Co.* ügyben 1894-ben.⁸

A jogi érvelés és döntési technika szempontjából a „Nagy Stílust” a Függetlenségi Háború és a Polgárháború Amerikáját uraló jogalkalmazási elvként lehetett meghatározni; melyet később Formális Stílusnak, majd Jogi Formalizmusnak is neveztek. *William Twining* szerint az igazságszolgáltatásban a Nagy Stílus Amerikája kifejezetten néhány – komoly befolyással rendelkező – bíró jogalkalmazásával aposztrofálható: *John*

⁶ Tulajdonképpen az „*administrative law*” kifejezést – noha gyökerekben már jó néhány évtizeddel korábban megjelent és terebélyesedett – az angolszász jogrendszer az 1950-es, 1960-as évekig nem is ismerte. Az amerikai közigazgatási hatalom (*administrative power*) a kongresszus által életre hívott bizottságok közreműködésével történik: ilyenek volt tekinthető az 1887-ben – elsőként – életre hívott *Interstate Commerce Commission*, mely az államok közötti kereskedelmi közlekedést ellenőrizte, továbbá különösen fontosnak mondható a *Federal Trade Commission*, a *Security and Exchange Commission*, és a *National Labour Relations Board*. A XX. század közepére már több mint 50 ilyen bizottság volt, melyek rendeletalkotási jogkörrel bírtak; ami önmagában is megmutatja az igazgatási szabályok burjánzását, vagy *René David* szavaival élve egy új „*equity*” jog létrejöttét. Vö.: RENÉ DAVID: *A jelenkor nagy jogrendszerei*. Összehasonlító jog. Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó. Budapest. 1977. 362. p.

⁷ Részletesebben vö.: ALAN 1978, 13. p.

⁸ Lásd: MORTON J. HORWITZ: *American Legal Realism*. Oxford University Press. New York. 1993.

Marshall, James Kent, Benjamin Cardozo, Learnd Hand.⁹ Karl Nicholson Lewellyn szerint pedig csupán egyszerűen a bírák döntését „szituációs érzéknek” nevezte, mely döntés elsősorban három faktort vesz figyelembe: 1. azokat a körülményeket és kontextust, amiben a jogi tények megjelentek. 2. a törvény következményeit. 3. a bíróság tapasztalatait, hétköznapi tudását.¹⁰ Vagyis – hogy a *frontier*-eszméhez hűek maradjanak, álláspontjuk szerint a bírák egyfajta olyan mechanizmus alapján hozzák meg ítéleteiket, melyek sokkal inkább „a lovak túlérzékenységen” és intuíción alapulnak, mintsem konkrét szabályokon. Sőt a nagy stílus bírái sokkal kevésbé gondoltak a szabályok absztrakt voltára, az egyes döntések elvekre való visszavezethetőségére, s inkább a jogon kívüli faktorok befolyásolták a döntés lényegét, mint például gazdasági, politikai kimenetel, mely speciálisan az adott ügy kapcsán merülhetek fel. Bármilyen hihetetlen, de a nagy stílus jogászsága nem az egyes ügyek jogi generalitását tekintették elsődlegesnek, és közös pontnak, mint a *ratio decidendi*, hanem az egyes ügyek felmerültekkor a meglévő faktorok olyan általánosítását, melyek inkább már gazdasági, szociológiai vagy politikai kérdések voltak.

Ha az amerikai jogi életre tekintünk, ami elsődlegesen szembeüt, az az anyagi jognak az angol joghoz (*common law*) való kötődése, s lényegét tekintve *Sir Edward Coke*, illetve *Sir William Blackstone* gyűjteményeiben látták az új amerikai gazdaság és társadalom jogát. Annál is inkább, mivel ez utóbbi szinte kizárólagos forrásként állt rendelkezésre, ráadásul még viszonylag könnyen adaptálható is volt, és még a társadalmi környezet is ennek a szemléletnek kedvezett.

Mindemellett nem szabad elfelejteni, hogy az amerikai jog és jogszolgáltatás éppolyan problémákkal küzdött, mint az amerikai jogászság európai kollégái, ám épp a függetlenségi háború miatt, a tengerentúli jogászságra abban az időben inkább „közjogias” feladatok hárultak, mint például egy új demokratikus köztársaság felépítése (*Thomas Jefferson*). Viszont, mivel nem állt rendelkezésükre „megfelelő mennyiségű” jogi, ráadásul a korabeli társadalmi környezetnek megfelelő jogi ügy, illetve lejárás (Ne feledjük: az amerikai társadalom elsősorban önszerveződő!) így kénytelenek voltak a meglévő gyűjteményekhez, eljárásokhoz, és a múltban történt hasonló esetekhez fordulni. Viszont pont a tradíció hiányában elsődleges feladatuknak tekintették egy olyan jogrendszer (esetrendszer) létrehozását, amely az új, és fejlődő ország szolgálatában áll; ám a feladat nem is volt olyan egyszerű!

Megoldásként egy meglehetősen absztrakt jogfilozófiai elv került előtérbe: a természetjog (*natural law*). A tengerentúli társadalom számára azonban a természetjog konkrét formákban öltött testet, mint például az önvédelemhez való jog, az agresszív viselkedésének kontrollálása, a rendelkezésre álló források disztribúciója, de mindenekelőtt a XIX. század leginkább „népszerű” alapvető jogosultsága a *tulajdonhoz való jog* volt.¹¹ Ám akadt egy „bökkenő”! Már itt is megjelenik az amerikai *common law* akkori fő

⁹ William Twining jogászprofesszor a londoni egyetem főiskolai szakán (*University College London*) Lásd: A. JAVIER TREVINO: *The Sociology of Law. Classical and Contemporary Perspectives*. Transaction Publishers. New Brunswick, USA and London. UK. 2008. 56. p.

¹⁰ KARL NICKELSON LLEWELLYN: *The Common Law Tradition: Deciding Appeals*. Little, Brown. Boston. 1960. 60. p.

¹¹ Maga *Sir William Blackstone* is megjegyzi, hogy „a tulajdonhoz való jog (...) a természetes jogon alapul, s mint ilyen megelőz minden polgári jogosultságot”. (*The right of property ... is founded in the law of nature, and antecedent to all civil regulations.*) PERRY MILLER: *The Life of the Mind in America: from the revolution to the Civil War*. Harcourt, Brace and World. New York. 1965. 224-225. 57. p.

problémája, miszerint meg kell felelnie a politikai, morális elvárásoknak, melyek az emberi természetből következnek, ugyanakkor alkalmazhatónak is lennie kell, vagyis a kereskedelmi, gazdasági elvárásoknak is meg kellett felelnie. Egyszerre kellett volna alkalmasnak lennie a közjó és a profitábilis magánérdek kiszolgálására. S a már említett liberális politikai teória, mely biztonságot nyújt az állami beavatkozással szemben és fenntartja a tulajdonhoz való jogot vagy még inkább a szerződési szabadságot, egyértelműen a gazdasági érdekeket szolgálja. Mindez az elvi ellentét, továbbá az ezzel kapcsolatos gyakorlati probléma; ti, hogy a korabeli amerikai jog nem volt képes megfelelni az egyéni érdekeket az államtól, egyenesen vezetett ahhoz, hogy a jogászság – ami *Angliában akkoriban elképzelhetetlen lett volna* – egyre élesebb határt húzott a közjog és a magánjog között. Az amerikai „jog világán belül”, ahhoz hogy alkalmas legyen megvédeni a társadalom és a különböző korporációk gazdasági érdekeit egyre inkább megkülönböztették a magánjogot az állami, illetve szövetségi jogtól. Pontosabban *Morton Horwitz* megjegyzése meglehetősen találónak tűnik: „a kereskedelmi és a vállalkozási gazdasági szférák szövetséget kötöttek a jogászsággal, hogy saját érdekeik szerint átformálják a jogrendszert”.¹² Mindemellett természetesen a gazdaságnak is szüksége volt egy a legnagyobb valószínűséggel kiszámítható döntésekre, hiszen a „megjósolhatóság” kérdése egy ilyen prosperáló gazdaság esetében kulcsfontosságú lehet.

Az eredmény pedig egy olyan joggyakorlat, illetve elmélet, mely egy magasan integrált konceptuális sémát vetít előre és valósít meg, mely nemcsak a jog számára biztosított koherenciát (hiszen a függetlenség miatt nem állt rendelkezésre ilyen) hanem tökéletesen megfelelt a kor amerikai liberális politikai teóriáinak is. Ugyanis ha minden döntés megfelel egy elvnek, illetve egy előző döntésnek, már nem kérdezhetjük: vajon kinek a javára döntöttek?, hiszen a jogi norma szerint ítéleztek, vagyis a joggyakorlat objektív, hiszen minden jogi doktrínát pontosan követ, ugyanakkor valójában mégis egyetlen elvet követ: kora liberális gazdaságának elvét. Ez az integrált konceptuális séma pedig a *jogi formalizmus*.

Ami, ahogy *Karl Llewellyn* fogalmazott, nem jelent mást, mint „egy deduktív logikai formula, mely egyetlen logikai vonal mentén az lekerülhetetlen eredményt produkálja”;¹³ s mely logika egy olyan rendszert teremtett, ami kifinomult *logikai menettel* rendelkezik, *általános és konceptuális*. A *konceptualitás* azoknak az elveknek a rendszerét fedi le, amelyek alapján, az előre meglévő sematikus formák szerint kell az egyes eseteket eldönteni, mely formákat a bírának egyszerűen már csak meg kell találniuk. Tehát a bírónak nem kell más tennie, mint az előre meghatározott elvekből levonja a konkrét szabályozást, majd mechanikus logikai érveléssel alkalmazza azt más hasonló esetekre is. Az *általánosság* biztosította a vállalkozások számára, hogy a bíróság nem dönt esetükben speciálisan, vagyis a megszokottól, egyúttal a szabálytól eltérően, ezáltal pedig nem avatkozik be túlzottan gazdasági tranzakcióikba. Az előbbieket mellett, mint összekötő kapocs a *logika* biztosította a tranzakciók jogi kimenetelének kiszámíthatóságát, hiszen, ha az elvek ismertek, azt a logika segítségével a konkrét esetre lehet alkalmazni,

¹² MORTON J. HORWITZ: *The Rise of Legal Formalism*. 19. The American Journal of Legal History. 251. 1975. 251. p.

¹³ LLEWELLYN 1960, 38. p.

majd ezt általánosan minden esetben meg lehet tenni, tehát a jog szempontjából az „elejétől a végéig” kiszámítható egy ügy (akár egy eljárás és egy bírói döntés).¹⁴

S vajon mi lehet a legjobb módja annak a ténynek az „eltakarására”, hogy a korabeli amerikai jog legitimálja, mi több támogatja a gazdasági önérdeket, a verseny kizárólagosságát, és gyakorlatilag a liberális piacgazdaságra épülő társadalmi gyakorlat esszenciáját adja? Ha a jog (önmagában) *zárt rendszert* alkot, amely apolitikus, nem reflektál más társadalmi tényezőkre, érvelési mechanikája pedig a matematikához hasonlatosan „tisztá és kikezdetetlen”. Innentől kezdve explikálhatóvá vált, hogy a jog semleges, s a jogi döntések is – annak ellenére, hogy a gazdasági erőforrások redistribúciója helyett, annak kollekcióját támogatják – „semlegesek”.¹⁵

II. Előfutárok: Roscoe Pound

Nos, a fentiekből is lehetett látni, hogy a jogi formalizmus ugyan a gazdasági verseny kizárólagosságát, az „ökonómiai evolúciót”, a gazdasági erők érvényesülését támogatta, azonban paradox módon – elméleti és elmélettörténeti szempontból – mégis a jogtudomány határainak kiszélesítéséhez járult hozzá. Hiszen nemcsak a társadalmi valóság és a jogi szabályok és gyakorlat közötti különbséget látták, hanem absztraktabb, „elvi síkon” megmutatkozott egyfajta induktív párhuzam is: ha a gazdaságnak megvannak a maga törvényszerűségei, így az ahhoz köthető jog is előre jól definiálható törvényszerűségek alapján működik, talán a társadalom egészének is meg lehetnek a maga törvényszerűségei; csupán ezeket is, mint a természetjogi elveket, meg lehet találni. Így a különféle rendszerek, közegek, mezők rendező törvényszerűségei alapján, csupán az induktív logika szerint, egyértelműen következett, hogy a társadalom, mint egész törvényszerűségei is fókuszpontba kerültek.

¹⁴ TREVINO 2008, 58. p. Az Egyesült Államok korábbi agrárgazdasága immáron a Polgárháború után igazi piaci társadalommá vált, a jognak pedig ezt mindenképpen ki kellett szolgálnia. A közjó morális talaján álló jogra már inkább a gazdaság erők eszközeire tekintettek, ahogy Roscoe Pound megjegyezte: jogunk történetében a gazdaság szerepe új szükségleteket és törekvéseket produkált. Részletesebben lásd: ROSCOE POUND: *The Formative Era of American Law*. Little, Brown. Boston. 1938. 83–84. pp.

¹⁵ Talán ennek legjobb példája, ugyan egy másik jogi probléma miatt elhíresült, *Early Railroad Company v. Tompkins* ügy. A történeti tényállás szerint 1938-ban Pennsylvania államban egy Tompkins nevezetű úriember északa a vasúti sínek mellett gyalogolt; eközben egy szerelvény elhaladt a síneken, és feltehetően egy nyitott vagonajtó ütésétől megsebesült és kórházi ápolásra is szorult. A felperes (Tompkins) – az szövetségi jog szerint – szövetségi bírósághoz fordult, mivel a felperes lakóhelye és az alperes székhelye különböző államokban volt. A különféle jogi fórumokat megjárt eset – azon túl, hogy komoly rivalizálást váltott ki a precedensrendszer és a törvényi rendszer, továbbá az Egyesült Államok és a tagállamok joga között – végsős soron az alperes javára döntött. Lásd: A 304. U.S. 64. (1938). A döntés és a mögötte álló érvelés természetesnek is tekinthető: az úgynevezett Birtokháborítás (*Trespassing*) tényállása miatt, ám ebben az esetben is rendkívül sok körülményt lehetett volna figyelembe venni. Pennsylvania állam *statute law*-ja szerint a vasúti sínektől mindkét oldalra öt-öt méter a vasúttársaság tulajdona és birtoka, és mint birtokháborító elvesztette jogát jogos igényének érvényesítésére. Egy körülmény azonban mindenképpen nyitva állt: a vasúttársaság és a gazdasági erő joga. Vagyis úgymond találtak egy képviselhetőnek tekinthető jogi érvet, mely – az anyagi jog megléte és érvényesíthetősége mellett – önmagában megakadályozza jogos igényének érvényesítését. A határozat valóságos jelentősége, miszerint nincs általános szövetségi *common law*, az Egyesült Államok tekintetében a dezintegráció zálogát hordozta, ám ebben az esetben inkább a korabeli társadalmi pozíciók objektív tétele is meg lehet látni. DAVID 1977, 339. p.

A gazdaságot szabályozó általános elvekkel pedig könnyedén analógiát lehetett vonni: a társadalmat is hasonló egyetemes törvények uralkodják, azokat csak fel kell fedezni; az ilyen megváltoztathatatlan normák, fix axiómák, generális abszolútumok meglehetősen kedvező talajt jelentettek olyan akadémiai diszciplinák számára, mint biológia, ökonómia, szociológia, etc. Hiszen már a XIX. századi európai pozitivista gondolkodás is ebbe az irányba mutatott (*Claude Henry de Saint-Simon, August Comte*): a társadalomban fel lehet fedezni egy határozott fejlődési trendet, és ez a trend meghatározható – a természeti törvényekhez hasonló – elvek alapján alakul (mint például *Herbert Spencer* evolucionizmusa). Ugyanakkor a századfordulóra a fent említett tudományterületek is nagyon komoly metodológiai változásokon mentek keresztül, s felismerve a társadalmi változások hektikusságát, feladtak a mindent szabályozó, ha tetszik onnipotens elv, vagy elvek keresésével és – noha a társadalmi mechanizmusok törvényszerűségeit nem feladva, – azok flexibilitása került fókuszpontba. Mindez a jogtudományban is megjelent, a sztenderd axiómákból dedukált tudáshalmaz, illetve a fix elvekből levezethető döntések „fölött eljárt az idő”, hiszen a létező társadalmat, a szociális feszültséget, a változó szituációkat és pozíciókat a jog immáron nem tudta követni. A jog, paradox módon ugyan, mivel a társadalomból táplálkozik, mégis azzal szemben egyre inkább rigidde, érzéketlenné és a konfliktusok normális mederben tartására, a társadalmi érdekek kielégítésére alkalmatlanná vált. Ahogy *Roscoe Pound* fogalmazott: „a jogszabályok mindig a múlt olyan ideái által vezéreltek, melyeket már régen újak váltottak fel”,¹⁶ vagyis mire a jog megfelel a társadalmi elvárásoknak a társadalom már megváltozott, s a „*circulus viciosus*” újra és újrakezdődik.

Épp ebben az időszakban kezdődött kiteljesedni *Roscoe Pound* karrierje; írásaival „berobbant” az amerikai tradicionális jogi életbe, egyre többször kritizálta a jog diszfunkcionális hatását, illetve az adminisztráció problémáit, s már első cikkével is komoly vitákat váltott ki: „A jogalkalmazás népszerűtlenségének okai” (*Causes of the Popular Dissatisfaction with the Administration of Justice*). Bár a jogász közvéleményt már korábban is felkavarta az Amerikai Ügyvédi Kamarában (*American Bar Association*) 1906-ban, a szociológiai jogtudomány és a jog modernizációja kapcsolatáról tartott előadása, amikor a jog antikvitását hangsúlyozva kimondta, hogy jogunk (s nem csupán jogszabályaink!) nem más, mint „a holtaknak a lehető legerőszakosabb hatalomgyakorlása az élők fölött”.¹⁷ Mely előadás a korábban *John H. Wigmore* kifejtésével élve „szikra volt, mely meggyújtotta az amerikai jogtudomány szunnyadó tüzét”.¹⁸

Roscoe Pound (1879-1964) *Nebraska* körzeti bírójának fiaként a *Nebraskai Egyetemen* (*University of Nebraska*) botanikát tanult, és ott szerezte meg 1888-ban diplomáját. Majd egy évig járd a *Harvard Egyetem* Jogi Karára (*Harvard Law School*) s anélkül, hogy bármiféle a jogtudományt érintő formális elismerésben (jogi diploma) részesült volna, 1907-ben jogászprofesszorként egyetemi tanárnak nevezték ki az Északnyugati Egyetemre (*Northwestern University*). Több egyetemen (*University of Chicago, Harvard*

¹⁶ ROSCOE POUND: *Law in Books and Law in Action*. 44. *American Law Review*. 12. 1910. 25. p.

¹⁷ ROSCOE POUND: *The Causes of Popular Dissatisfaction with the Administration of Justice*. 20. *Journal of the American Judicature Society*. 178. 1906. 1937. 180. p.

¹⁸ PAUL SAYRE: *The Life of Roscoe Pound*. State University of Iowa. Iowa City. 1948. ; továbbá TREVINO 2008, 64. p.

Law School) elsősorban általános jogtan (*General Jurisprudence*) oktatásával eltöltött évek után 1913-ban a Harvard Egyetem Jogi Karának dékánja lett.

Noha tanulmányainak kezdetei nem a jogtudomány irányába mutattak, a természettudományokkal való kapcsolata, annak módszertani gondolatvilága a jogtudományban való jártasságának megszerzésére is kihatással volt. A természettudományok, s különösen az életvilág rendszerével foglalkozó tudományterületeken belüli összefüggésrendszerek meglátása mindenképpen nyomot hagyott jogi gondolkodásmódján. Hiszen munkája és életútja rendkívüli hektikusságot mutat, ám egy dolog egész munkásságán végigvonul: „a jogot egyenesen és azonnal – a társadalmi együttélés érdekében – az emberek szolgálatába akarta állítani!”¹⁹ S mindezt olyan absztrahációs készséggel és képességgel vitte véghez, hogy – ha kissé vulgárisan is, de kimondhatóan – jogelméleti irányzat előfutárává, képviselőjévé, mi több „orákulumává” is vált. De saját megfogalmazása talán mindennél beszédesebb:

„A jog nem a tudomány *l'art pour l'art* szeretete. Tudományosnak lenni azt jelenti, hogy egy cél felé törekedni, amit az elért eredmények alapján lehet megítélni, nem pedig belső logikájának pontossága alapján; mértéke egyedül az elvárt eredményhez köthető, s nem a logikai módszer szépsége vagy szigorú szabályszerűsége szerint, mely rendszert azok alapjait képező dogmákból nyeri.”²⁰

Pound kritikája egyértelmű: kora jogászai a jogot „önmagáért szerették”, megfelekezve annak tényleges társadalmi funkciójáról: a társadalom szükségleteinek kielégítése. A jogi formalizmus pedig olyan fix szabályozási, értelmezési elveket hozott, melyek kevésbé alkalmasak a társadalmi változások követésére, statikus entitásuk alkalmatlan gyakorlati relevanciájának betöltésére: mindennapi életünk szabályozására.²¹ S ez a mechanikus jogtudomány sematizálta, leegyszerűsítette, automatizálta a lehető legbonyolultabb kérdésekkel tarkított létszférát: a társadalmat; „ahol minden egyes, a legkülönbözőbb eset, csupán egyetlen szabályra vezethető vissza” (*Herbert Morris*).²² Ebből az álláspontból pedig már egyértelműen következett egy sokkal realisztikusabb, a valóságra reflektáló, és az eljárást is akceptáló jogelméleti gondolatvilág, melyben a szabályokat az esetekhez igazítják, és nem fordítva, eseteket gyártanak a meglévő szabályokhoz.²³ Ehhez a kérdéshez egyébként hozzátartozott a még azért tovább élő amerikai frontier-eszme, a gyarmatosítók küzdelmei, illetve annak praktikussága, gyakorlatiassága, ami természetszerűen a túlélés záloga volt. A szemlélet nem maradt nyom nélkül a társadalom kollektív tudatában, így a meglehetősen „földhözragadt (*down-to-earth*)” amerikai társadalmi szemlélet és az absztrakt jogi doktrínák (mint papírijog) egyre távolabb kerültek egymástól. *Paradox módon, hiszen a jog és a jogászság abból a társadalomból „táplálkozik”, mely fölött igazgatást gyakorol, ugyanakkor egyre távolabb kerül, egyre kevesebbet tud arról a társadalomról, ami fölött igazgatást gyakorol.* Figyelem kívül hagyva a tényleges szükségleteket, időben a múltból vagy egy hipotetikus jövőből levezetett szabályok által eldöntött konfliktusok, melyek a mindenkori jelen társadalom érdekeit vajmi kevésbé szolgálhatják. Ám optimista hozzáállásából következő-

¹⁹ SAYRE 1948, 6. p.

²⁰ ROSCOE POUND: *Mechanical Jurisprudence*. 8. Columbia Law Review. 605. 1908. 605. p.

²¹ TREVINO 2008, 64. p.

²² HERBERT MORRIS: *Dean Pound's Jurisprudence*. 13. Stanford Law Review. 185. 1960. 202. p.

²³ TREVINO 2008, 65. p.

en véleménye szerint, a társadalomtudományok fejlődésével eljön az idő, hogy a jogtudomány és a társadalomtudományok intellektuális találkozása létrehozná a *Pound* parafázisával meghatározott szociológiai jogtudományt.

Ehhez a jogelméleti irányvonalhoz – mely egyébként egyfajta a kontinentális jogi gondolkodás irányába mutatott – később mások is, nem kisebb jelentőségű személyiségek, mint *Benjamin Cardozo* vagy, – akár az intellektuális vonulat iránytűjének is tekinthető – *Oliver Wendell Holmes*, csatlakoztak. A támadás elsősorban a klasszikus elméleteknek megfelelő „mechanikus jogalkalmazás” ellen irányult; vagyis, hogy a jogot, illetve az egyes döntéseket nem csupán a szövegek szerint kell értelmezni, hanem szükség van a mögöttük lévő „érdekek” feltárására, ami lényegét tekintve egy szabadabb értelmezési, egyúttal döntési gyakorlatot volt hivatott életre kelteni. S ez már egyértelműen – *Pound* által is meghivatkozottan – *Rudolph von Jhering* szellemi hatását mutatja; tőle kölcsönözte azt az intellektuális bázist, mely alapján a jogi relációkat a társadalmi érdekek fényében analizálta, s mely az amerikai jogelméletet minden eddiginél közelebb vitte a társadalomtudományokhoz.²⁴ 1927-ben írta, hogy „az utóbbi ötven évben a jogtudomány fejlődését elsősorban a szociológia befolyásolta”. Valójában *Pound* volt, aki a jog világát a szociológia tudományával színesítette.²⁵ Mi több a politikai-, és gazdaságsszociológiával párhuzamosan a jog diszciplináját is közelebb hozta a társadalomhoz, ezzel azon túl, hogy a „modern” jogsszociológia kérdéseit is előrevetítette, „a jogot, mint társadalmi jelenséget definiálta”.²⁶ Mi több – noha talán nem lebegett előtte elsődleges célként – ennél tovább is ment, s egy meglepő, természetesen társadalmi szemléletével összhangban, a jogra vonatkozó definíciót is adott, miszerint a jog nem más, „mint a társadalmi kontrol egy különösen specializált formája, mely olyan autoritativ és normativ testtel rendelkezik, melyre bármely hatósági vagy bírósági eljárásban hivatkozni lehet”.²⁷ Vagy egy kicsit részletesebben, a saját maga által ikonizált jogásztársadalom attitűdjére vetítve:

„A szociológus jogász (jogsszociológus) leginkább karakterisztikusnak mondható jellemzője, hogy a jog vizsgálata során azt a társadalmi kontrol egyik fázisának tekinti, és megpróbálja megérteni a társadalmi rend sémájában elfoglalt pozícióját. Ahelyett, hogy annak absztrakt tartalmára koncentrálnának, a jogot társadalmi intézményként fogják fel, feladatuknak tekintik a jog tudásbázisának fejlesztését, intellektuális szélesítését, s a jogot – ahelyett, hogy büntetésekről teóriákat gyártanának – egyre inkább a társadalom szolgálatába állítják.”²⁸

Ebből pedig egyértelműen következik kora jogászságának kritikája, hiszen nem a fent említett szemlélet szerint, hanem a tudomány önmagáért való szeretete szerint gondolkodtak. Pedig a jog, a jogtudomány és így a jogászság feladata nem más, mint a társadalom érdekeinek szolgálata, így feladata ehhez hasonlóan – analógiával élve – a jogilag védett társadalmi érdekek manifestációt megmutatni és megvalósítani.

De mik is ezek az érdekek? *Roscoe Pound* számára ezek nem absztrakt dedukcióval vagy éppen indukcióval levezethető intellektuális tartalmak, mint például ez a teológia

²⁴ Vö.: HUNT 1978, 14. p.

²⁵ HUNT 1978, 19. p.

²⁶ HUNT 1978, 19. p.

²⁷ ROSCOE POUND: *Social Control through Law*. Anchor Books. Bloomington. (1942.) 1968. 41. p.

²⁸ ROSCOE POUND: *Sociology and Law*. In: WILLIAM FIELDING OGBURN and ALEXANDER GOLDENWEIDER (ed.): *The Social Sciences and Their Interrelations*. Houghton Mifflin. New York. 1927. 319–328. 326. pp.

vagy a filozófia esetében történik, hanem az említett érdekek empirikus úton megvizsgálhatóak és konkrétan explikálhatóak is. Ilyen konkrét adatoknak tekinthetők a bírósági döntések, törvényhozási aktusok vagy éppen a számos megjelenő jogtudományi munkák. Egy ilyen vizsgálat kezdete pedig nem lehet más, mint „a társadalmi érdekek feltérképezése, jogrendünk minél alaposabb megismerése és ezen adatoknak a jogász-sággal való megismertetése”.²⁹ *Pound* nemcsak hogy ezeket az érdekeket konkrétan definiálta, de meghatározásuk metodológiájáról is szólt. Az érdekek iránti „nyomozás” nem csupán a pozitív jogból következik, hanem egyfelől meg kell vizsgálni a fennálló jogi rendet, másfelől a társadalmi érdekeket, melyek együtt a „helyes” jog és döntés felismerésére ösztökélik a jogalkotót és a jogalkalmazót. Ehhez pedig elsősorban magát a társadalmat kell megvizsgálni, s a rájuk vonatkozó bármilyen tudományterülethez is tartozó módszert, *de* kell alkalmazni. Az érdek pedig: egy olyan igény vagy vágy, melyet az emberek – és ebbe az individuumok és a csoportok vagy egyéb közösségek (társaságok) is beletartoznak – keresnek, hogyan lehetne kielégíteni.³⁰ Ezeket az igényeket – annak pozitivistá értelmében – elsődleges társadalmi tényeknek tekintette, a belső természet manifesztációjának. Vagyis az igazság, annak filozófiai értelmében, az emberi kívánságok és várokozások maximális kielégítésének eszméje,³¹ tehát „amit tennünk kell a társadalmi ellenőrzésen belül, így a jog területén is, kibékíteni és összehangolni ezeket a kívánságokat, vágyakat és várokozásokat, addig, amíg ez lehetséges; oly mértékben biztosítani azok egységét, amennyire tudjuk”.³²

Nos, *Pound* klasszifikálta is ezeket az érdekeket: megkülönböztetett individuális, társadalmi és közösségi érdekeket.³³ Az egyéni érdek olyan igények és követelések összessége, mely az egyének életéhez kötődik, a társadalmi érdek olyan követelésekből áll, melyek a civilizált társadalmakban a szociális élet részei, a közösségi pedig olyan igényeket foglal magába, melyek ugyan az egyénektől erednek, de a politikai élet szemszögéből nézendők.³⁴ S ezeket az érdekeket ugyanazon alapokon kell összehasonlítani, bár – noha vitathatóan – *Pound* az etikai problémákat egyfajta mennyiségi alapokon nyugvó összehasonlításként értékelte; a dolog utilitarista bázison nyugvó voltát bizonyítja, hogy az individualista érdekek így könnyen „átmehetnek” társadalmi érdekké; vagyis a jogrendszer fő céljának a „tökéletes biztonság megteremtését és az emberi

²⁹ S talán elegendő a jogi dokumentumok átvizsgálása, hogy „civilizált társadalmunk” szükségletei feltérképezhető legyenek. Vö.: ROSCOE POUND: *A Survey of Social Interests*. 57. Harvard Law Review. 1. 1943. 17. p.

³⁰ A közösség és a társadalom közötti összefüggésekről és annak következményeiről bővebben lásd: FERDINAND TÖNNIES: *Közösség és társadalom*. Társadalomtudományi Könyvtár. Gondolat Kiadó. Budapest. 1983.

³¹ HUNT 1978, 133. p.

³² ROSCOE POUND: *Justice according to Law*. 1:3. The Midwest Quarterly. 223–235. 231. pp.

³³ Szinte „egy az egyben” átvette *Jhering* – az ötös felosztást követő – hármas tipológiáját. Vö.: 9. p. Noha sokszor hivatkozott *Rudolf Stammler*ra, és az általa igazságos jog kritériumaira, ami utilitarista szemlélet alapján nyugodott, és az egyéni boldogságot azonosította a közösség boldogságával. Vö.: ROSCOE POUND: *The scope and purpose of sociological jurisprudence*. 25. Harvard Law Review. 140. 1911–1912. 151. p.

³⁴ Mellesleg ezzel az egyértelműnek és jól elhatárolhatónak tűnő tipológiával kapcsolatosan komoly viták merültek fel; nevezetesen, hogy ez a három típus három külön entitást jelent vagy pedig ugyanannak a realitásnak háromféle „látásmódja”. S még egy másik kérdés is felmerült: vajon a három típus egyenlő státuszban van egymással. Egyesek szerint a közösségi érdekek a szociális érdekek altípusát jelentik, ám kiemelendően kezelendők. Valószínűleg *Pound* szerint viszont a közösségi érdekek a társadalmi érdeken keresztül a szociális intézményekben realizálódnak. Részletesebben lásd: HUNT 1978, 24. p.

szükségletek kielégítését tűzte ki fő célul”.³⁵ Az érdekek felbecsülésének három útját látta: ad 1. a jogi posztulátumok vizsgálata; ad 2. a társadalmi rendre vonatkozó autoritatív ideák; ad 3. a három közül a legfontosabbnak tekintve, a versengő érdekek közötti kompromisszumok empirikus felmérése. Így kiteljesedve e három feltétel adhat alapot a tudatos „társadalomirányításra”, a racionális társadalmi mérnökösségre. Hiszen felfogásában a jog a tudatos társadalomirányítás értelmében meghatározott társadalmi kontroll eszköze, mely esetben az irányítás egyre inkább központosul, vagyis inentől kezdve a politikai elem már nyilvánvalóvá vált.³⁶

A társadalmi érdekek agyfajta hierarchiát is képeztek, ugyanakkor a heterarchia sem mellőzhető a gondolatmenetben. I. Az általános biztonság tekintetében pedig ötféle formulát különböztetett meg: 1. A társadalom fizikai biztonsága. 2. A társadalom általános és megfelelő egészségi állapota. 3. A társadalmi rend és béke. 4. Az „elvárások” biztonsága (ami nem jelentett mást, mint egy szerződés megkötése, vagy ígéret megtételének következményeire joggal és okkal lehet számolni). 5. A tranzakciók biztonsága (minden körülmény megteremtése, mely lehetővé teszi, hogy az előzetesen megkötött szerződések megfelelően teljesüljen is fognak). II. Az intézményi biztonságnak pedig a következő négy feltételei vannak: 1. Az állami belügyi szervek és intézkedéseik biztosítása. 2. Vallási intézmények biztonsága és szabadsága. 3. A politikai intézmények működésének biztonsága. 4. A gazdasági intézmények működésének kiszámíthatósága. III. A társadalom morális sztenderdjének biztonsága azt jelenti, hogy nincsenek olyan társadalmi csoportok, melyek a meglévő morális standardok elleni offenzívát jelentene. IV. Az erőforrások megtartása, mely két komponensből áll: 1. A természeti erőforrások megőrzése. 2. A társadalom „elesett” tagjainak segítése, védelme. Általában a társadalom tagjai közötti interakciók biztosítása végett szükséges az V. az adott társadalomban kiszámítható eljárási formulák megléte, és fejlődésük biztosítása: 1. Gazdasági progresszió. 2. Politikai fejlődés. S végül az individuális értékek és érdekek megjelenítése: 1. Személyes szükségletek kielégítésének lehetősége. 2. Minden egyén joga ahhoz, hogy egyenlő eséllyel indulhasson. 3. Minimális életfeltételek lehetővé tétele.

Továbbá a jog és állam evolúciójával kapcsolatban – amiről *Rudolph von Jhering* is értekezett –, s ez sem maradt a tengerentúlon hatás nélkül, bár az igaz, hogy a történeti iskola és a hegelianus filozófia sem maradt figyelmen kívül; emellett a jog és állam fejlődése megjelent *August Comte*-nál, *Émile Durkheim*-nél, *Max Weber*-nél is, etc.,³⁷ így *Pound*-nál az érdekek mellett egyfajta fejlődésemélet is megjelent. A jogfejlődésben öt különböző szintet emel ki: primitív vagy ősi jog; szigorú jog; méltányos vagy természeti jog; az úgynevezett fejlett jog; végül – saját korát, és gondolkodásmódját igazolva – az érdekekre fókuszáló társadalmiasított jog.³⁸ A korai, primitív társadalmakban a jog, vallás, erkölcs még együtt, diffe-

³⁵ POUND 1911-1912, 25-26. p. Az utilitarizmus jegyeit mutatja az is, hogy a szociológiai jogelméletek jogfelfogásában a jog céljaként az emberi „súrlódások és pazarlások” minimalizálását tűzték ki célul. Uo.

³⁶ A politikai elem mellett ennek a felfogásnak hatása volt a szociológiai arculat alakulására is. Vö.: KULCSÁR KÁLMÁN: *A jogszociológia alapjai*. Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó. Budapest. 1976. 130. p.

³⁷ Amerikában a törvényhozással kapcsolatos ellenérzéseknek angol gyökerei voltak: a történeti jogi iskola (beleértve *Carl Friedrich von Savigny* elméletét is) könnyen akceptálhatóak voltak Angliában, hiszen az angol jogrendszernek és egyes szabályozásoknak mindig megvoltak/megvannak a történeti gyökerei; még akkor is, ha esetleg azok a normák nincsenek a jogi gyűjteményekben. Lásd: POUND 1911-1912, 148. p.

³⁸ Az első kategória a társadalom békés együttélését szolgálta; a második az egységet és biztonságot; a harmadik a jó erkölcs alapján való érveléssel a kötelezettségek teljesítését; a negyedik az egyéni jogok fenntartását; s vé-

renciálatlanul szabályozta az emberi magatartásokat, azonban az organikusabb társadalmakban – a kényszer által megvalósított – ellenőrzés magasabb foka, amit a politikai alapokon megszerzett állam már kizárólag a társadalmi érdekeket figyelembe vevő jog útján valósít meg.³⁹

S hogyha ezeket az érdekeket megfelelően kielégítik, a társadalom jogi szabályozása teljes harmóniában áll a társadalom statikus állapotával. Amennyiben pedig a statikus állapot változik, az említett elvek alapján a szabályok már képesek azokat követni; vagyis a jog és az életvilág szférája sokkal inkább harmóniában állna egymással. Mi több, hogy a *de facto* bizonytalan érdekeket és értékeket felmérve – azokat a csoportintegráció fenntartásának keretei között – a jognak elsősorban a meglehetősen biztos módszer-tani bázison nyugvó szociológiára kell támaszkodnia.⁴⁰

S nem mellesleg itt „ítatódhat át” a szociológiai jogelmélet, miután átitatódik empiriával, a pragmatikus összehasonlítással, jogszociológiává.⁴¹ Hiszen Pound is ragaszkodott ahhoz, hogy egy ilyen elmélet, mely nem belülről, hanem kívülről vizsgálja a jogot, a szociális mérnökösödés érdekében váljon egyfajta alkalmazott tudománnyá. S ez már sokkal inkább Ehrlich szavaira emlékeztet, és ennek a gondolkodási vonalnak lett eredménye a jogszociológiában talán legtöbbet hangoztatott parafrázis: a könyvekben lévő és a gyakorlatban lévő jog (*law in books, and law in action*). Ugyanakkor nem lehet figyelmen kívül hagyni, hogy például a jogi realista elméletekhez képest, melyeknek intellektuális bázisát többek között Ehrlich és a szabad jogtalálás szolgáltatta, Pound még talán kevesebb figyelmet fordított a jóslás kérdésére (*predictive problem*). S noha Pound – európai kollégaival ellentétben – nem igazán adott adekvát teoretikus bázist a szociológiai jogelméletnek,⁴² Rudolph von Jheringhez és Eugen Ehrlichhez hasonlóan megkezdte a korábbi jogelméleti modellek „aláásását”. Hiszen az amerikai bírák akkor még – minden társadalmi tapasztalat és tény ellenére – ragaszkodtak a jogegyenlőséghez vagy a szerződési szabadsághoz azok elvi posztulátumaiban, ám a jogelméletek már réges-régen távol álltak az élettől, a valóságtól.⁴³

III. Praktikusok: Oliver Wendell Holmes

Az amerikai jogi realizmus tulajdonképpen természetes folytatása volt – a talán elsősorban Roscoe Pound nevével fémjelezhető – szociológiai jogelméletnek, noha önmagukat mereven elhatárolták az említett elméleti mozgalomtól és különösen annak fő képviselőjétől. Bár az is igaz, hogy Pound maga inkább egy gondolkodási rendszert adott, ezzel szemben a realisták sokkal aktívabb programot ajánlottak, illetve követeltek; emellett

gül az ötödik kategória túljutván az individualizmuson, a társadalmi érdekek szélesebb biztosítását adja. Vö.: HUNT 1978, 30. p.

³⁹ KULCSÁR KÁLMÁN: *A jogszociológia alapjai*. Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó. Budapest. 1976. 130–131. p.

⁴⁰ TREVINO 2008, 67. p.

⁴¹ Vö.: ROSCOE POUND: *Social Control Through Law*. Transaction Publishers. New Jersey. New Brunswick. 1942. 1997.

⁴² Pound maga is ragaszkodott ahhoz, hogy például a jogtörténet nem lehet teljesen absztrakt, hanem mindig találkoznia kell azokkal a jelenlévő szabályokkal, melyek múltbéli konkrét situációkhoz kötődnek és – „a szigorú dedukciókból kapott normák alapján kapott premisszák helyett” – iránymutatást adnak napjaink konkrét eseteinek eldöntéséhez. Lásd: POUND 1997, 146–147. pp.

⁴³ POUND 1997, 146. p.

egy direkt praktikus alkalmazhatóságban hittek. Sőt úgy gondolták, hogyha „Poundnak nem sikerült megölnie a sárkányt, majd ők eljutnak a végső győzelemig”.⁴⁴ (Noha Roscoe Pound – kronológiai szempontból is – komoly befolyást gyakorolt a jogi realizmusra, ám Holmes pragmatizmusa, egy igazán, a jogi, a gyakorlathoz leginkább köthető, mégis elméleti szinten is megalapozott – keretet mutatott számukra.)

Az igazi összekötő kapocs a két elméleti mozgalom között azonban Oliver Wendell Holmes volt: talán azért is, mert a jogi praktikum eminens képviselőjének volt tekinthető, de talán azért is, mert fontos szerepet játszott a tradicionális jogelméletek elleni támadásban, ám főképpen azért, mert a jogelméleteknek és a jogi artikulációknak – már meglehetősen korán – pragmatikus orientációt kölcsönzött. Ő volt, aki erősen hangsúlyozta a jogon kívüli faktorok befolyását a jogi lejárásokban, és a jogi döntések biztonságát elsőként relativizálta igazán: „Elfogadhatok minden javaslatot, azután bármelyik irányban eldönthetem az ügyet”, vagy „a jog nem logika, hanem tapasztalat”.⁴⁵ Többek között a jogi realisták is kiindulópontként rengeteg Holmeshoz köthető, hasonló aforizmat fogadtak el.

Oliver Wendell Holmes Jr. „bíró-dinasztia” utódjaként látta meg a napvilágot (felmenői között „bírák találhatóak” többek között a „Suffolk Megyei Bíróságon”, *Massachusetts Supreme Judicial Court*) Bostonban. Családi tradícióként a Harvard Egyetemen jogot hallgatott (*Harvard College, Harvard Law School*). 1881-ben a *Massachusetts*-i Legfelsőbb Bíróság (*Massachusetts Supreme Judicial Court*) bírása, majd 1902-ben Theodor Roosevelt Wilson kinevezte az Egyesült Államok Legfelsőbb Bíróságának bírójává (*associate justice*). S noha döntéseinek alapjai, azokhoz kapcsolódó jogi véleményei (*judicial opinion*) sok esetben (a kortársak és a későbbi kutatók szemében is) ambivalenseknek, ellentmondásosoknak vagy „homályosoknak” voltak mondhatóak, szociológiai orientációja – mely legjobban talán az 1881-ben megjelent *The common law* című könyvében explicitálódott – kétségtelenül végigvonult munkásságán.⁴⁶

Holmes szociológiai megközelítésének – talán egy kissé vulgárisan – lényege, hogy a jogi normák „életének” és „túlélésének” kulcsa a társadalomban keresendő; vagyis a jog és a társadalom közti kapcsolat szorosságát talán Holmes szavai fejezik ki a leginkább plasztikusan: „A jog megtestesíti egy nemzet fejlődését”.⁴⁷ Ellentétben korának alapvető formalista jogi doktrínájával Holmes a jogban egy fluid szerkezetű normahalmazt látott, mely mindig a társadalmi környezetre, annak változásaira rezonál.

„A jog élete nem logika, hanem tapasztalat. Az idők szava, az uralkodó erkölcs, a politikai elméletek, a közigazgatási intézmények, kimondott, vagy ki nem mondott olyan előítéletek, melyeket a bírák is érezhetnek embertársaik iránt, sokkal inkább befolyásolják az emberek viselkedését irányító szabályokat, mintsem például a szillogizmus. A jog egy nemzet több évszázadon keresztül fejlődését testesíti meg, nem kezelhető

⁴⁴ POUND 1997, 41. p.

⁴⁵ Lásd: OLIVER WENDELL HOLMES: *The Common Law*. MacMillan. London. Melburne. 1968.; illetve Lochner v. New York. 198. US. 76. (1905.)

⁴⁶ TREVINO 2008, 59. p.

⁴⁷ OLIVER WENDELL HOLMES: *The Common Law*. Harvard University Press. Cambridge. Massachusetts. 1963. 5. p. „The law embodies the story of a nation”: ne feledjük, hogy Holmes idejében, Amerikában – az ipari, gazdasági „robbanás” következtében – társadalmi szinten, annak minden területén elsősorban „fejlődést” láttak, és ez a szemlélet áthatotta az egész szociális világot, így univerzális attitűdként jelent meg. Emellett kísérletesen hasonlít Carl Friedrich von Savigny a „népszellemmel” kapcsolatos gondolatmenetére.

csupán egy matematikakönyv axiómáinak és következtetéseinek összességéként. Hogy megtudjuk mi is valójában, tudnunk kell, milyen volt, és milyen jövőbeni változások várhatóak. Nekünk felváltva és egyszerre kell a fennálló jogelveket ismerni és a történelmet használni. De ebben a munkában a legnehezebb mégis minden esetben megérteni a kettő kombinációját, hogy egy új döntés megszülethessen.⁴⁸

De nemcsak politikatörténeti ismeretekről van szó, hanem társadalomtörténeti adatokról is, s mindezt kapcsolatba kell hozni mindennapjaink életével, hiszen a jog a „hét-köznapi tudománya” is. s minden normának, *common law* doktrínának, találgoznia kell a társadalom „jóhiszemével, jóakaratával”, de főképpen *igazságérzetével*. Vagyis ebből már egyértelműen következik egy fundamentális kérdés: vajon mi a jog fő forrása? Holmes írásából következően a jog elsődleges forrásának a társadalom igényeit, és szemléletét kell tekinteni: „a közösség mindent elsőpró, de facto akarata és ereje”.⁴⁹ Ugyanakkor hangsúlyozta, hogy a társadalomban meglévő különböző közösségek eltérő érdekei és értékei által eltérő törekvések közötti verseny egyetlen igazi reputációs mutatója a jogszabályban való megjelenés. Amennyiben egy társadalmi akarat jogi formát ölt, az az akaratot formáló társadalmi csoport győzelme akár a többi társadalmi csoport fölött is. S itt érhető tetten a darwinizmus, mint a korabeli társadalmi szemlélet egyik tudományos megfeleltetése, illetve – ebben az esetben – annak jogelméleti involvációja és explikációja. Hiszen az életvilágban a különböző létformák és csoportok közti versengés a fejlődés záloga, a jog világában pedig a gazdasági és politikai hatalmak versengésének konkrét kinyilvánítása a „teljes győzelem” záloga; „az ideák harcának csatamezején a győztes elve tényleges gyakorlatban testesül meg”.⁵⁰

Ami a jog és a morál kapcsolatát illeti, *Holmes* szerint a jog a társadalom számára immáron egy ezoterikus és absztrakt formákat öltő dogmák összessége; melyeket egy jól ismerő – nem melleleg rendkívül pragmatikus – professzió monopolizált. S e professzió feladata, hogy egyfajta „próféciát” mondjon a „jog világán” kívülállóknak; mi fog történni?: „A prófécia lényege, hogy ténylegesen, feltevéseihez hasonlóan vagy azokkal ellentétben, mit fog tenni a bíróság, illetve a törvény szövegéhez viszonyítva milyen alternációkat láthatunk”.⁵¹ Prózái módon fogalmazva: valaki börtönbe kerül vagy nem!; s ez jelenti *Holmes* parafrázisával élve „a rossz ember” (*bad man*) nézőpontját. Az „Ő” szempontjából, noha sokféle morális standardnak megfelelt és megfelel, a jogi eljárást tekintve csupán annak – materiális értelemben vett – kimenetele bírhat bármiféle relevanciával: „hány évet fogok kapni?” Vagyis a jogász szerepe elsősorban azon megfigyelhető tények feltárása, melyek a döntés eredményéhez vezettek. (A *The Common Law* című munkája alapján példaként említhető annak az embernek az esete, aki saját – tulajdonában lévő – házat felgyújtja, nem lehet felelősségre vonni az úgynevezett „arson” (*liable, legally responsible*; jogellenes és rosszhiszemű gyújtogatás) bűncselekményi tényállásért, hanem tűzveszélyokozásért, mivel a szomszéd épülete is lángra kaphatott, függetlenül az elkövető eredeti szándékától.) Vagyis a jogász szerepe – akár a törvény, akár azon kívüli kérdések alapján – a döntések tényleges alapjainak meghatározása.

⁴⁸ HOLMES 1963, 5. p.

⁴⁹ OLIVER WENDELL HOLMES: *Summery of Events – The Gas-Stroker Strike*. 7. American Law Review. 582. 1873. 583. p.

⁵⁰ OLIVER WENDELL HOLMES: *Collected Legal Papers*. Peter Smith. New York. 1953. 294–295. pp.

⁵¹ HOLMES 1897, 461. p.

Ugyanis – a gondolatmenetet áttekintve – a jogi formalizmus, mely kortársai praxisát jellemezte, egyáltalán nem támasztható alá morális standardokkal, hiszen nem veszi figyelembe „rossz emberünk” szándékait, motivációit, céljait, egyszóval a cselekmény szubjektív tényezőit. A jog már csupán a jelennel, és a jelen tényezőivel foglalkozik, míg a morál a „mi lett volna a helyes?” kérdésével. Ennek, az ugyan első pillantásra rendkívül pragmatikus és prózai nézőpontnak, meglehetősen komoly távlati, tudományos módszertani kérdésekkel tarkított, elméleti implikációi a pozitívizmus irányába mutattak; ám immáron nem annak analitikai, hanem annak szociológiai formájában.

Pontosan ennek a gondolatmenetnek a folyománya a jogi logika, mely a formalizmus szerint meglehetősen konvencionális és standardizált volt, holott a jogi érvelési mechanizmusok sokkal inkább a korrelatív tapasztalati tényezőkön alapulnak, mint a tiszta induktív, deduktív logikán, aminek következménye többé-kevésbé egy a többi döntéssel is logikai koherenciát is megmutató ítélet. Ebből kiindulva *Holmes* a jogi logikában a formális érvelés helyett meglátta a „valószínűségi érvelés” problematikáját is,⁵² mely problematika minden döntési mechanizmust – antropológiai és szociológiai szempontból is – áthat, azok mindannyiunk hétköznapijainak részei. Márpedig a bírák is ugyanolyan „hétköznapi emberek”, társadalmunk részei, tehát éppúgy társadalmunkba involvált személyek és szemléletek ütközhetnek, s valójában – *Holmes* szerint – a jogi döntések a logika helyett inkább társadalmi csoportok hatalmát és annak attitűdjeit fejezik ki. (*Holmes* példája erre a londoni gázszolgáltató vállalat dolgozóinak sztrájkja, akiket „konspirációval” vádoltak, mert megsértették a munkavállalók és a munkáltató közti szerződést, s ezért egy év börtönrre ítélték az öt szakszervezeti vezetőt. Bár *Holmes* a jog effajta „félreértelmezését” normálisnak tekintette, hiszen társadalmi szempontból is a leghasznosabb, a leginkább „életképes” társadalmi csoport fenntartása, fejlesztése, etc.)⁵³ Aminek egyenes következménye, hogy a bíróságok nem örök igazságok függvényében hoznak változatlan és megváltoztathatatlan döntéseket, hanem azok az állandóan változó, pozícióikat változtató társadalmi csoportok függvényei; s innentől kezdve azok mindig relatívak és változóak. S a jogtudomány, illetve általában a társadalomtudományok igazi feladata ezeknek a csoportoknak az érdekeit és érdekérvényesítési képességeit, lehetőségeit felmérni, megmutatni, s ezáltal az adott hatósági döntést egy partikuláris időben és partikuláris térben, annak aktuális problémáit felmutatva, a döntés meghozatalát segíteni. Vagyis a jogtudomány művelőinek az amerikai jogi gondolkodásban szociológusoknak, közgazdászoknak és statisztikusoknak is lenniük kell, hogy képesek legyenek felmérni azokat a szociális trendeket, melyekre a szabályok vonatkoznak, és melyeknek megfelelően a szabályokat alkotni szükséges, illetve melynek figyelembevételével a döntéseket is meg lehet hozni.

⁵² A tipikus arisztotelészi formula: az ember halandó; *Szókratész* ember; *Szókratész* halandó. A dedukció és korreláció sokszor mutat azonosságot, ám ami a két logikai formulát megkülönbözteti, hogy új, releváns információhoz egyik módszerrel sem lehet eljutni, ám amíg a dedukció eredménye bizonyos, a korrelációé csak valószínű. S ha több korrelatív összefüggést használók, exponenciálisan növekszik a hibás következtetések száma, mely egy végeredményben, például egy ítéletben, már teljesen hibás következtetések logikai rendszere szerepel indoklásként. Vö.: CSAPÓ BENŐ: *Az iskolai tudás vizsgálatának elméleti keretei és módszerei*. In: CSAPÓ BENŐ (szerk.): *Az iskolai tudás*. Osiris. Budapest. 2002. 15–43. pp.

⁵³ GARY J. ACHELE: *Oliver Wendell Holmes Jr.: Soldier, Scholar, Judge*. Twayne Publishers. Boston. 1989. 127. p.

IV. Mozgalmak: a jogi realizmus

De a szociológiai jellegű elméleteket igazán az amerikai jogi praktikum számára a jogi realizmus tette használhatóvá, ám nem szabad elfelejteni, hogy a gyökerek a szociológiai jogelmélethez, mit több a kontinentális elméletekhez nyúlnak vissza, s ez az elmélet volt, ami aláhúzta a szakadékot a gyakorlatban megvalósuló jog társadalmi konzekvenciái és az eredetileg meghatározott célok között. S ha már a jogi realizmus fókuszpontba került, érdemes egy kicsit komolyabb figyelmet szentelni rá; már csak azért is, mert körülbelül az Első Világháború környékén a két elméleti irányzat együtt létezett, illetve összekeveredett, ám a realizmus később teljesedett ki igazán. Ebben az időszakban a fennálló „*status quo*” megőrzéséhez már külső beavatkozásra volt szükség, amire a legjobb példa *Theodore Roosevelt* és *Woodrow Wilson* politikája. Így a realizmus akkoriban még a szociológiai jogtudománnyal „karöltve” exponálta a politikai orientáción alapuló jogi beavatkozást. Ugyanakkor a realisták ennél továbbléptek, s – bár soha nem tagadták a társadalom alapstruktúráját – immáron korrigálni akarták a társadalmi kiegyensúlyozatlanságot, vagyis valamiféle változást, pontosabban változtatást sürgettek. Hiszen egyre mélyült az ellentét a munkásság és a „tőke”, a vidék és a városok között, egy időben a szociális változásokkal, illetve ahhoz kapcsolódóan a politikai pluralizmus is egyre inkább testet öltött. S tulajdonképpen a realisták szociológiai, illetve pszichológiai pluralizmusa a politikai törésekre és pluralizmusra volt egyfajta válasz, mi több egyfajta párhuzam is.

A fent említett ellentét, természetszerűen társadalmi szakadékot is jelentett, mely éppúgy jelentett jövedelmi, vagyoni különbségeket, mint kulturális távolságokat. Nyilvánvalóvá vált, hogy a kapitalista gazdaság – akár szabályozza azt az állam, akár nem – nem omnipotens, a társadalom képtelen volt hatalmában tartani saját gazdasági körülményeinek alakulását, s a jövő már egyáltalán nem látszott olyan biztatónak, a fejlődés olyan töretlennek, mint az korábban tűnt. Mindez pedig intellektuális szinten a korábbi optimizmus helyett cinikus, mit több szeptikus gondolatvilágot hozott felszínre, ahogy *G. Edward White* a Virginia Egyetem (*University of Virginia*) jogászprofesszora írta: „komolyan mondom, a háború előtti legjobb államban (...) cinizmus lett úrrá, a társadalmi felelősségvállalást az elidegenedés váltotta fel, az erény helyett pedig képmutatás jelent meg.”⁵⁴ Ez a fajta társadalmi materiális szituáció, illetve az ezzel kapcsolatos társadalmi szemlélet: „a huszadik század elejére Amerika már csupán egy mítosszá vált. Az illúziók és a valóság közti szakadék pedig egyre szélesebbnek tűnt.”⁵⁵ s ez a távolság, illetve ennek egyre kétségbe ejtőbb növekedése szülte a realizmust.

Ugyanakkor az egyre növekvő társadalmi feszültségek „állami, a társadalmat közvetlenül befolyásoló törvényhozást” sürgettek, s ez természetesen az akkori viszonyoknak megfelelően „konzervatívnak” mondható, jogásztársadalmon belül is feszültséget okozott: kétség merült fel a kongresszusi aktusok létének mivoltáról, illetve annak minőségéről. Mindezt még tetőzte az egyre gyorsabban fejlődő, illetve növekvő munkásmozgalom, mely egyértelműen a szociális törvényhozás irányába mutatott. A Polgárháború után az amerikai ipar óriási léptékben fejlődött, gyors urbanizáció ment végbe, de egyúttal az ag-

⁵⁴ G. EDWARD WHITE: *From Sociological Jurisprudence to Realism: Jurisprudence and Social Change in Early Twentieth-Century America*. 58. *Virginia Law review*. 999. 1972. 1014. p.

⁵⁵ WHITE 1972, 1017. p.

rárérdekek és az ipari szféra között nőtt a konfliktushelyzetek száma, s egyre inkább látszott, hogy a társadalom már nem működik önszabályozó rendszerként. Ahogy *Karl Llewellyn* megjegyezte „a századfordulóra a munkások, farmerek és kisvállalkozók érzelmi alapokon nyugvó elégedetlensége intellektuális kidolgozottságot nyert”.⁵⁶ Ez a kidolgozottság pedig a konfliktusok felismerésén alapuló állami szabályozás irányába mutatott.

A realista mozgalom csúcspontja azonban kifejezetten köthető a nagy gazdasági depresszióhoz; *Franklin Roosevelt* politikája és a *New Deal* nemcsak támogatta a szociológiai elméletek és a realizmus „progresszív tradícióit”, de kimondható, hogy „olaj volt a tűzre”. Az elméleti mozgalom kiteljesedéséhez még az is hozzájárult, hogy az amerikai szövetségi bírászkodás és jogszolgáltatás sokkal inkább politikai jellegű, mint például a *common law* területét nézve mondjuk az angol rendszer; s a *New Deal* jogalkotási folyamata alatt az Amerikai Legfelsőbb Bíróság politikai értelemben központi szerepet játszott: 1933-ban – akár politikai döntésnek is tekinthetően – a Nemzeti Ipar-támogatási Törvényt (*National Industrial Recovery Act*) a Legfelsőbb Bíróság teljes mértékben negligálta. S a realizmus – még ha jogi intellektuális köntösbe is foglalta érveiket – ebben a harcban egyértelműen az elnök mellett foglalt állást; vagyis a realizmus, a társadalmi változásokkal párhuzamosan, a konzervatív jogalkalmazás dominanciája ellen indított, a szociológiai jogelmülethez képest, sokkal radikálisabb támadást.⁵⁷

De ha közelebről megnézzük a realisták kiinduló pontját, akkor a dolog egy kicsit bonyolultabb. Egyrészt tény, hogy az etikai relativizmus, „a változó tartalommal bíró demokratikus individualizmus” szerepet játszott, s ebben *Holmes* egyfajta filozófiai mentornak számított a realisták körében.⁵⁸ Hiszen mintha *Ehrlich* köszönné vissza következőkben: olyan fogalmak megalkotását tartották szükségesnek, melyek empirián alapulnak és a tényleges emberi viselkedést figyelembe veszik. Igazodnak a szociális realitásokhoz, és a jövőbeni változásokhoz is. *Ehrlich* esetében a társadalom belső „immanens” rendje a döntő fontosságú, a realistáknál (például *Karl Llewellyn* munkáiban) az elfogadottság és követettség jelentősége vitathatatlan.⁵⁹ A szabályokban pedig nyilvánvalóvá kell tenni a társadalompolitikai és egyéb politikai célokat: „azt a szabályt tekinthetjük helyesnek, melynek céljai világosak, az ilyen törvényt nevezhetjük éneklő szabálynak”.⁶⁰

Mindezekhez társadalomtudományokra van szükség, és ezek segítségével olyan fogalmi és elvrendszer alakítható ki, mely stabilizálná az akkor szubjektívnek ítélt amerikai igazságszolgáltatást. Az igazi empirikus orientáció egyfelől a *Rudolph von Jhering*, illetve *Roscoe Pound* és *Oliver Wendell Holmes* alapján kimondott célzott szabályok irányába, másfelől pedig az *Eugen Ehrlich*-féle jogszociológia és a szabad jogtalálás irányába mutatott, hiszen tapasztalati úton próbálták kimutatni a döntések indokolását.

⁵⁶ KARL LLEWELLYN: *On philosophy in American law*. 82. *Pennsylvanian Law Review*. 205. 1934. 211. p.

⁵⁷ HUNT 1978, 40. p.

⁵⁸ *Holmes* volt az úgynevezett Metafizikai Klub (*Metaphysical Club*) megalapítója, ahol többek között, a témában jártasok, – C. S. *Pierce*, *William James* vagy *John Dewey* is – komoly műveket adtak ki. Vö.: HUNT 1978, 42. p.

⁵⁹ Vö.: KULCSÁR 1976, 154. p. „Ha látunk egy nem működő jogi szabályozást, azonnal szembekerülünk a kutatás további problémájával: mi az ami működik, és hogyan”. KARL LLEWELLYN: *The Normative, the Legal and the Law Jobs*. 49. *Yale Law Journal*. 1355. 1940. 1381–1382. pp.

⁶⁰ *Karl Llewellyn* éneklő szabályra vonatkozó részletét idézi *Morton Horwitz*. HORWITZ 1975. 251. p.

nak – akár a jog mögött található – komplex variációit.⁶¹ S innen egyenes út vezetett a pszichológiához, mint tudományhoz, hiszen a hagyományos szillogisztikus elmélet elleni támadáshoz talán a legjobb „segédtudománynak” tekinthető, ráadásul az európai szellemi háttér is adott volt: nevezetesen a pszichológia területéről *Sigmund Freud* – részben a szociológia területéről is – *Jean Piaget*, a jog és a szociológia területéről pedig *Eugen Ehrlich*. Innentől kezdve könnyen kombinálhatóvá váltak a különféle tudományok, tehát egyre inkább interdiszciplinárisra vált a korábban zárt – a jogot csak belülről szemlélő – jogelmélet. Ehhez még – érdekes módon – hozzájárultak a jogtól talán kissé idegen tudományok is, mint az akkori új keletű fizikai, kémiai elméletek, melyek a hagyományos elveket támadták és szintén relativizálták.⁶² Ezek pedig a szabad jogtalálástól már elvezettek a szabályok és tények közötti szkeptikus megkülönböztetéshez, továbbá „a jog és jogi érvelés kiírhatatlan változatosságához”,⁶³ vagyis a jogtudomány, mint egzakt „természettudományos” tudomány elutasításához, mivel a döntések nem tökéletesen kiszámíthatóak csak legfeljebb megjósolhatóak. Más szavakkal: a deduktív gondolkodásmód teljes elutasítása mellett – pszichológiai szempontból – a jogi eljárásban egy korrelatív érvelési módszert tekintettek elsődlegesnek. Azonban ha egymásra vetítjük a jogi realizmus álláspontját, a korabeli társadalmi szituációt, illetve a klasszikus jogi gondolkodást azonnal feltűnnek azok a körülmények, melyek a „forradalmian” új elmélet indukálói voltak. A sokáig stagnáló társadalmi helyzetben meghozott szabályok, illetve precedensek az akkori viszonyokat tükrözték. Ehhez képest új társadalmi szituáció alakult ki, melyek rendkívül instabilak voltak, ráadásul állandó változás jellemezte őket. Mindezek új jogi megoldásokat kívántak. Az igazságszolgáltatás pedig az abszurditás elkerülése miatt alkalmazott új megoldásokat. Ezek a döntések nem voltak illogikusak, legalábbis nem a társadalmi helyzethez viszonyítva voltak illogikusak, hanem a hagyományos jogi logikához képest. Így a „rég” viszonyok és az azokat képviselő szabályok szembekerültek az új viszonyokkal és ez „csapódott le” a bírói szubjektumon. Aminek egyenes következménye lett, egy olyan – az irracionális emberi viselkedésre, irracionális döntésekre, irracionális élethelyzetekre, s általában az irracionálisra reagálva – elméleti trend, mely a konceptualizmus elutasításával és a pragmatizmus elfogadásával járt.⁶⁴ S a pragmatizmus hatása nemcsak intellektuális irányként, de személyekben is meghatározhatóvá vált.

Julius Paul szerint, ha a nyugati kultúra történetét tanulmányozzuk 1850-től, az amerikai jogtudományra gyakorolt hatás tekintetében feltehetően a következő szerzők nevének említése elengedhetetlen lenne: *Karl Marx*, *Friedrich Engels*, *Charles Darwin*, *August Comte*, *Sigmund Freud*, *William James*, *John Dewey*. Ami viszont a jogi realizmus illeti, a mozgalom intellektuális világára az utóbbi két gondolkodó kétségkívül rendkívüli hatással volt.

A pragmatizmus „atyjának”, mint az amerikai, az 1920-as 1930-as évek domináns filozófiának, is tekinthető *William James* (1842-1910) szerint a pragmatizmus a következőképpen foglалható össze: „egy olyan attitűd, ami szerint túllépünk a kezdetek kérdésein, elvein, kategóriáin, szükségletein, és a végső kérdések felé tekintünk, mint kö-

⁶¹ *Ehrlich* hatását az is mutatja, hogy elfogadta az amerikai invitációt és az Egyesült Államokban a *Lowell Institute*-ban tartott előadásokat, továbbá 1914-ben tagjává vált az Amerikai Jogi Karok Egyesületének is. Vö.: POUND 1997, 130. p.

⁶² Vö.: HUNT 1978, 43. p.

⁶³ JEROME FRANK: *Law and the Modern Mind*. Garden City. New York. 1930. 244. p.

⁶⁴ LAURA KALMAN: *Legal Realism at Yale. 1927-1960*. The University of North Carolina Press. Chapel Hill. 1986. 15. p.

vetkezmények, eredmények, tények”.⁶⁵ S, hogy elérjük az „áhitott igazságot”, először szükséges fontolóra venni egy esemény praktikus tényeit, aktusait, és eredményeit, és csupán másodsorban gondolkodhatunk a fix és előre eltervezett tényekre, aktusokra és eredményekre vonatkozó prekonceptiók szerint. Ennek elérése pedig kizárólag empirikus úton mehet végbe, hiszen megfelelő és helyes prekonceptiókhoz is csak az elsődleges tények tapasztalati megfigyelése alapján juthatunk. Ez a gondolatmenet a realizmusnak a legmegfelelőbb „táptalajt” szolgáltatotta, hiszen a realisták alapkonceptiója is a formális, megtervezett jogi gondolkodás ellenében definiálódott. Számukra tökéletes intellektuális bázist nyújtott, mivel nyilvánvalóvá vált, hogy a bírói döntések, melyeknek állítólag minden időben az igazságot kell szolgálni, korántsem szisztematikusan determináltak és korántsem vezethetők le pusztán logikai formulákkal.⁶⁶

John Dewey (1859-1952) a realizmus szemében szintén hasonlóan szignifikáns, ha nem a leginkább szignifikáns gondolkodónak számított; pragmatizmusa, vagy inkább már instrumentalizmusa a leghevesebb és legkitartóbb támadásokat intézte a formál logika és a szillogisztikus érvelés ellen.⁶⁷ Dewey érvelése szerint például egy kliens számára a jogalkalmazás eredménye és kiinduló premisszáik alapján történő logikai érvelés között vajmi kevés összefüggés van. Amellett érvelt, hogy épp ezért a jogi eljárás tényleges menetét szükséges empirikusan megvizsgálni, mivel „a jogi logika relatív abból a szempontból a döntés az érvelés következménye, avagy előzménye, sokkal inkább a lehetséges kimenetek megjósolása, mint a bizonyosság dedukciója”.⁶⁸

Álláspontja szerint épp fordítva: induktív logikát lenne szükséges használni, aminek alappremisszáit kizárólag empirián nyugszanak. E logika szerint az ügyek eldöntésénél nem a jogszabályok absztrakt tényállásait kell alapul venni és, hanem egyetlen ügy konkrét konklúzióját. Hiszen egyeset közvetlen, praktikus tapasztalati tényezőt szolgáltat a további jogi logika kiteljesedése érdekében; a logikai módszer pedig tanulmányozható, és az okok, melyek a logikai eljárást mozgatják felfedhetők, felfedezhetők. S filozófiai értelemben ez vezetett az igazi fordulathoz, ami a realizmust teljes egészében áthatotta: Dewey a logikát nem spekulatív, teoretikus, hanem empirikus tudománynak tekintette.

Nem tűnik különösebben relevációval járó kijelentésnek, hogy a jogi realizmus a jog realitására helyezte a hangsúlyt; vagyis hogyan működik a jog? Ebből azonban elsősorban valamiféle eljárásjogi, empirikus vizsgálat következne, ám a realisták ezzel ellentétben az anyagi normákra helyezték a hangsúlyt, illetve a normák és az emberi természet – legyen az antropológiai, vagy társadalmi – közötti összefüggésekre. Továbbá ennek az eljárás szempontjából az ügy eldöntésének „zálogaként” felfogott szabályok és a tényleges – ha tetszik gondolati – valóság közti diszkrepancia vált vizsgálódásaik fókuszpontjává. S innentől kezdve természetesen következett az olyan a jogtól elkülönülő, vagy akár távolabb álló társadalomtudományok a jogtudományba való involválása, minek eredményeképpen – figyelembe véve a más társadalomtudományok által produkált

⁶⁵ WILLIAM JAMES: *Selected Papers on Philosophie*, E. P. Dutton and Co. New York. 1938. 204. p.

⁶⁶ Maga William James is hangsúlyozta, hogy a jogi elvek egyáltalán nem abszolútak, sokkal inkább flexibilisek, hiszen minden egyes ügyben bármikor új releváns faktorok jelenhetnek meg. Vö.: TREVINO 2008, 69. p.

⁶⁷ Általánosságban lásd: JOHN DEWEY: *Reconstruction in Philosophy*. Dover Publications Inc. Mineola. New York. 2004.

⁶⁸ JOHN DEWEY: *Logical Method and Law*, 10. The Cornell Law Quarterly. 17. 1924. 26. p.

ismerteket – *Roscoe Pound* szavaival élve megtalálhatóvá vált a jog a könyvekben és a tényleges valóságban (eljárásban).⁶⁹

Hiszen könnyen feltehetők a kérdések: hogyan döntenek el a bírák az ügyeket?, mit jelent a jogbiztonság? Erre a realisták leginkább a praxis jogászságához fordultak: mi a véleményük egy ügyről, illetve szerintük az milyen döntéssel fog „jogerősség válni”. Sőt a realista mozgalom több tagja is explicálta a talán tényleges „jogtudói felháborodást” kiváltó gondolatmenetet: „ha elfogadjuk, hogy a jogelmélet nem más, mint a döntések megjósolásának tudománya, végre megszabadulhatunk a jog, mint tudomány jellegétől”. Ebből persze elsősorban valamiféle ezoterikus tudásvilág tárulna fel előttünk, ám pont ennek elkerülése végett fordultak más egzaktabb társadalomtudományokhoz, mint pszichológia, szociológia, szociálpszichológia, közgazdaságtan.⁷⁰ De hogy név nélkül ne jelenjen meg a realizmus *Lon L. Fuller* szavai a leginkább kifejezőek: *Karl Llewellyn* a realizmuson belül is kiemelkedett a következő okoknál fogva: 1. *Llewellyn* „in medias res” találta meg a jogi eljárások velejét, vagyis az anyagi jogot 2. talán a lehető legtisztább formájában explicálta a realista „ideológiát”; 3. s végül megmutatta gondolatmenetének filozófiai alapjait is.⁷¹

Karl Nicholson Llewellyn (1893-1962) *New York-i (Brooklyn)* negyedben élt, s tanulmányai kitartósságát hivatott kiemelni, hogy *William Graham Summer* felkarolta, s hatására egyetemi munkássága során is – tehetséget látva – különös erőfeszítéssel támogatta. Tanulmányait a Yale-i Egyetemen (*Yale Law School*) végezte, s 1918-tól ott is oktatott, majd 1951-től a Chicagói Egyetemen (*Chicago Law School*) vállalt állást, s haláláig ott dolgozott. *Edward White* írta róla, hogy „az első gondolat a valóságról (...) megtalálta a szakadékot a papíron lévő szabályok és a reális normák között: a hatóságok tevékenységét. „Amit a bíróságok, közigazgatási szervek tesznek teljesen pragmatikusan, az maga a jog”.⁷²

A gondolatmenet, ami a bírakat, illetve más közigazgatási szerveket vezérlik, (nem feltétlenül az írott szabályok) hanem egészen más, ugyanakkor emberi tényezők vezérlik. A végső döntés meghozatalának körülményei vált a realizmus számára elsődleges fontosságú (nem mellékesleg elismerték a szabályok státuszát a döntéshozatalban, csak beemelték, ha tetszik, „*extralegal*” formulákat, melyek legalább olyan befolyással van a döntés kimenetelére (ítélet) mint az alapjául felhozott döntés, csak nem jelenik meg egyetlen írásos dokumentumban, jegyzőkönyvben, felvétel, etc. Ahogy *Llewellyn* fogalmazott: „amit a hatóságok tesznek, az maga a jog!”⁷³ Innentől kezdve egyértelművé vált, hogy a jog tanulmányozása nem is állhat másból, mint azon ügyek vizsgálatából, ahogyan az valójában (fizikailag, pszichikailag, szociálisan, etc.) eldöntik. Ráadásul, ha figyelembe vesszük azt a kérdést, hogy a társadalmi konfliktusok töredéke „terelődik”

⁶⁹ TREVINO 2008, 70. p.

⁷⁰ A realisták a gyakorlati jogászságon kívül a társadalomtudományok széles köréből hívtak meg szakembereket, kutatókat, egyetemi oktatókat, annak érdekében, hogy minél szélesebb – emberi világunkra jellemző – ismeretekre tegyenek szert.

⁷¹ S nem mellesleg ez annál is fontosabb, hiszen az eljárás elsődleges társadalmi funkciója a materiális kérdések olyan eljárási szövevénye, ami után az alapkérdés már fel sem merülhet.

⁷² KARL NICHOLSON LLEWELLYN: *The Brumbe Bush: Our Law and its Study*. Oceana Publications. Dobbs Ferry. New York. 1930 12. p.

⁷³ LLEWELLYN 1930, 12. p.

jogi, avagy egyéb hatósági eljárási útra, akkor a tényleges valóság nem is lehet más, mint a hatóságok tevékenysége. Ám ahogy ezt maga *Llewellyn* megfogalmazta:

„Én nemcsak a megjeleníthető döntéseket akarom megmutatni, hanem minden tényleges attitűdöt és egyéb, az eset szempontjából releváns gondolatvilágot, nemcsak a belső gondolatvilágot, hanem a különböző intézmények, személyek, szervezetek közti külső szemléletet, melyek viszonyokká rendeződnek és cselekedeteket indukálnak. Mindezt akár azért is, hogy a létrehozó intézménye újra generálja a meglévő, vagy meg nem lévő konfliktusokat, aminek megoldásához speciális szakemberekre van szükség, ám az új megoldás szintén – szociológiai, vagy társadalomelméleti szempontból – jogi formulát nyert, mely képtelen megoldani a feltett „emberi kérdést, aminek a megoldása valójában a társadalomtudományokat illetné; vagyis intellektuális szinten a jog, illetve a jogtudomány útja egyenesen a szociológia irányába vezet.”⁷⁴

S noha a fentiek meglehetősen kifejezően, a realista mozgalom oly módon vált szereágazóvá, hogy „alapvetéseiket” inkább csak összefoglalásképpen lehet felvezetni, vagyis nehéz megtalálni azokat a közös fundamentumokat, amelyekben a realista mozgalom tagjai vagy legalább annak döntő többsége egyetértett. *Llewellyn* mégis megpróbálta ezt a munkát elvégezni: Néhány Realista a Realizmusról című 1931-ben megjelent munkájában (*Some Realism About Realism*).

Elsőként lehet említeni, hogy a realizmus szerint a jog soha nem lehet egy statikus, a priori elrendezett struktúrával rendelkező entitás, hanem egy kontinuum változó folyamatok összességéként megragadható normarendszer, amit – s ez a következő fő kérdés – nem felétlenül, és nem kizárólag a jogalkotás, hanem – bármennyire is érvényesül a deklaratív, természetjogi doktrína – valójában a jogalkalmazás hoz létre.⁷⁵

A következő megemlíthető problémakör, hogy a jog nem önmagában való, és önmagáért való, hanem csupán egy eszköz egy elérni kívánt társadalmi cél érdekében; s kizárólag az a szabály tekinthető „helyesnek”, amely az adott társadalmi célt szolgálja, ellenkezőleg „helytelenek”, ha ellentétes az adott céllal. A társadalmi célokat pedig fel lehet mérni, és kifejezetten aktív – elsősorban társadalompolitikai kérdésként felfogva – jogalkotással elérhetőek is. A jogalkotásnak pedig reformokat kell az amerikai jogrendszer területén keresztülvinni, mert az adott helyzetben társadalmi okok miatt elkerülhetetlen egy struktúraváltás. Ez természetesen „összezsengett” a *Franklin D. Roosevelt* Nagy Gazdasági Világválság utáni – már említett – *New Deal* programmal, s például többen a realizmus jeles képviselői közül, mint *Thurman Arnold*, *Jerome Frank*, *William O. Douglas* tagja volt a Szociális Biztonsági és Gazdasági Bizottságnak, *Felix Cohen* a Belügyi Hivatal, *Herman Oliphant* pedig a Pénzügyi Hivatal munkatársa volt.

Továbbá – az előbbivel ellentétes folyamatként meghatározhatóan – a társadalom mindig gyorsabban változik, mint azt a jog követni tudná; ezért a jogrendszer állandó teljes felülvizsgálatára van szükség, különben nem tudná betölteni társadalmi feladatát.

Az ítéletek mindig egy jövőbeni tevékenységre (attól való tartózkodásra) vonatkoznak; ám a realisták szerint ilyen döntéseket csak akkor lehet meghozni, ha objektív mó-

⁷⁴ KARL NICHOLSON LLEWELLYN: *Law and Social Sciences – Especially Sociology*. 14. *American Sociological Review*. 451. 1949. 453. p.

⁷⁵ JEROME FRANK 1930.

don képesek vagyunk feltárni a jelent. Egy ilyen vizsgálat elvégzéséhez direkt megfigyelésre van szükség, megfelelő leírásokra, magyarázatokra, analízisra.

Egyetlen kiindulópontjuk persze mindenképpen közös: a jogi formalizmus elvetése. Mivel a jog feladata egyfelől először az emberek és a hatóságok tevékenységének objektív leírása, másfelől azoknak (ti. az emberi tevékenységeknek) a bíróságok (hatóságok) előtti eredmények megírólása. S az előbbivel kapcsolatban végül – ám semmiképpen sem utolsósorban – a realisták elutasították a formalizmus azon központinak nevezhető doktrínáját, hogy a jogi döntések alapjai a jogi elvek, koncepciók, maximák.

Összefoglalásképpen – talán minden faktort figyelembe véve – egy olyan jogkoncepciót állítottak fel, ami „a jog olyan részletes és objektív tanulmányozását tűzte ki célul, ahol jog, mint egy társadalmi intézmény jeleníthető meg, ami egy meghatározott társadalmi cél elérésére szolgáló eszköz az állandóan változó szociális kontextusában”.⁷⁶ Az amerikai jogi életre, jogtudományra, joggyakorlatra hatásuk vitathatatlan volt: 1. az amerikai jogi oktatás kurrikuluma már korántsem „itatódott át” a XIX. századra jellemző formalizmussal; 2. nagy számú szociológiai tanulmány született a jog tényleges működésének vizsgálva; 3. a bírói kar többsége immáron átlátta, hogy döntéseit igenis komolyan befolyásolják a „kemény” szociológiai tények; 4. a jogászság intellektuális világában diskurzusként megjelent a ténylegesen alkalmazott jog és a törvényekben foglalt jog közötti distancia. Vagy talán egy kissé eltúlozva: „mára a realizmus meghalt, hiszen mindannyian realistákká váltunk”;⁷⁷ illetve *Alan Hunt* szavaival: „a jog-szociológia gyökerei nemcsak az amerikai szociológia tradícióiban rejlenek, az sokkal inkább az amerikai jogi realizmus hagyatéka”.⁷⁸

S valahol itt találkozott igazán a kétféle „szociologizálás”: a szociológiai jogelmélet, mely táplálkozott *Jhering* és követőinek munkáiból; illetve a jogszociológia, melynek bázisát *Ehrlich* és munkássága szolgáltatta. Összességében – talán minden faktort figyelembe véve – az amerikai jogszociológiai trend, mely *Roscoe Pound* úttörő tevékenysége, *Oliver Wendell Holmes* gondolkodásával átítatva a jogi realizmusban teljesedett ki, a XIX. század végén, XX. század első felében egy olyan jogkoncepciót állított fel, ami „a jog olyan részletes és objektív tanulmányozását tűzte ki célul, ahol jog, mint egy társadalmi intézmény jeleníthető meg, ami egy meghatározott társadalmi cél elérésére szolgáló eszköz az állandóan változó szociális kontextusában”.⁷⁹

Bármilyen oldalról is nézzük az új jogtudományi vonulatok fő „oka” a tradicionális jogelméletek elleni támadás volt. Azonban az igazán érdekes probléma az az, hogy a kérdéses időszakban – noha hasonló gazdasági változások mentek végbe – a közép-európai a társadalom, hagyományai miatt, egészen más szerkezeti jellemzőkkel bírt, mégis az amerikai „reformisták” kontinentális forrásokra támaszkodva dolgozták ki új elméleteiket. A válasz a tengerentúlon – egy viszonylag új társadalmi szituációhoz alkalmazkodóan – ötvözték ezeket az elveket, a központi szabályozás preferenciáját, a normák érvényesülésének problémáit, ugyanakkor a normák és a jogalkalmazói iga-

⁷⁶ HESSEL E. YNTEMA: *American Legal Realism in Retrospect*. 14. *Vanderbilt Law Review*. 317. 1960. 320. p.

⁷⁷ TREVINO 2008, 73. p.

⁷⁸ HUNT 1978, 37. p.

⁷⁹ YNTEMA 1960, 320. p.

zságérzet kérdéseit, továbbá mindennek társadalomelméleti, pszichológiai vagy éppen szociológiai hátterét is. Vagyis a tradicionális intellektuális bázissal való szembehelyezkedés mellett, a kialakult elméleti viták ellenére, nézeteikben még egy dolog mindenképpen közös volt: az *interdiszciplinaritás*. Valahol mindannyian akár Európában (*Rudolf von Jhering*, *Eugene Ehrlich*) akár a tengerentúlon (*Roscoe Pound*, *Oliver Wendell Holmes*, vagy *Karl Llewellyn*, *Jerome Frank*) – még akkor is, ha többféle irányvonal, és ellentét jelent meg – forradalmárok voltak, az akkori hagyományos jogtudomány és a jogi élet elleni „lázadók” voltak.⁸⁰

ZSOLT NAGY

AMERICAN SOCIOLOGICAL MOVEMENT IN LAW

(Summary)

In this essay we attempt to discuss first of all the efforts of *Oliver Wendell Holmes*, *Roscoe Pound*, and *Karl Llewellyn*. Through their academic works and judicial performance they instigated against the so-called Grand Style that meant the legal formalism. Furthermore the sociological movement in law tried to find connection between law, politics, economics, and so on.

The formalism as a legal doctrine was the main component of the American legal thought which referred to a kind of adjudication, whereby the judges logically deduce legal rules from a complete set of fixed and standard axioms. Through this way they could apply to those rules and find the legal opinion and of course the proper decision.

In spite of the above mentioned *Holmes*, *Pound* and the so-called Legal Realism as a movement in legal profession criticized the formalism, they endeavored to replace these doctrines with alternative legal philosophies that were predictive, pragmatic or positivistic informed by the sociology or empirical studies of society and economy. These thinkers and especially the movement of Legal Realism firstly contained a sociological approach to law, furthermore a sociological jurisprudence. In addition, they demystified the formalism legal principle, which replaced another way of thinking: involving the legal sphere into the political, social, and economic field.

⁸⁰ Így például *Jhering* a jogi formalizmussal való szembenállás tekintetében sokkal óvatosabb volt, mint mondjuk *Ehrlich*, nem is beszélve a későbbi amerikai elméletekről, amelyekben szintén megfigyelhető a konzervatív eszméktől való fokozatos eltávolodás, egyfajta trendszerű radikalizálódás. Vö.: ROBERT S. SUMMERS: *Rudolf von Jhering's influence on american legal theory – A selective account*. In.: OKKO BEHREND (hrsg.): *Rechtsdenden Theorie und Pragmatic im Dienste Evolutionärer Rechtsethik. Abhandlungen der Akademie der Wissenschaften zu Göttingen Philologisch-Historische Klasse. Erste Auflage. Dritte Folge. Band 216*. 1996.